

O PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO COMO ESPÉCIE DE PROPÓSITO NEGOCIAL

Gustavo Pires Maia da Silva
Advogado Sócio do Homero Costa Advogados

O planejamento tributário consiste no conjunto de medidas lícitas adotadas pelo contribuinte com a finalidade de organizar seus negócios de modo a reduzir, postergar ou eliminar a incidência de tributos. No cenário contemporâneo do Direito Tributário, entretanto, não basta que a operação seja formalmente válida e produza economia fiscal. Exige-se, cada vez mais, a demonstração de um propósito negocial que justifique a adoção da estrutura escolhida.

O propósito negocial pode ser compreendido como a existência de razões econômicas, empresariais, societárias ou operacionais relevantes que fundamentem determinado negócio jurídico.

Nesse contexto, o planejamento tributário pode ser visto como uma espécie de manifestação do propósito negocial quando a reorganização empresarial ou a estrutura jurídica adotada apresenta fundamentos econômicos legítimos e compatíveis com os objetivos da atividade empresarial. Assim, a economia tributária não é afastada, mas passa a ser considerada uma consequência legítima de uma operação que possui substância econômica própria.

A discussão ganhou relevância após a introdução do parágrafo único do artigo 116 do Código Tributário Nacional, pela Lei Complementar nº 104/2001, que autorizou a descon sideração de atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária. Embora o dispositivo ainda seja objeto de debates, sua existência reforçou a preocupação com operações desprovidas de conteúdo econômico efetivo.

Na esfera administrativa, o entendimento predominante do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais tem sido no sentido de que a simples busca por economia tributária não torna ilícito o planejamento tributário. Todavia, operações artificiais, circulares, sem efetiva transferência de riscos, patrimônio ou atividade econômica, podem ser descon sideradas quando evidenciada a ausência de substância econômica ou de propósito negocial autônomo.

Por essa razão, a demonstração do propósito negocial tornou-se um dos principais elementos de defesa dos planejamentos tributários. A empresa deve ser capaz de comprovar que a operação foi motivada por fatores como reorganização societária, segregação de atividades, captação de investimentos, proteção patrimonial, sucessão empresarial, aumento de eficiência operacional ou expansão de mercado. Quanto maior a relevância desses fatores, mais robusta será a legitimidade do planejamento.

Vale ressaltar que não existe obrigação jurídica de o contribuinte escolher a alternativa fiscal mais onerosa. Em observância aos princípios da livre iniciativa, da liberdade de organização empresarial e da legalidade tributária, o contribuinte pode estruturar seus negócios da forma menos tributada possível, desde que os atos praticados sejam reais, possuam substância econômica e produzam efeitos jurídicos efetivos.

Cumpra esclarecer que há entendimento do CARF, inclusive, afirmando que *"Não existe regra federal ou nacional que considere negócio jurídico inexistente ou sem efeito se o motivo de sua prática foi apenas economia tributária. Não tem amparo no sistema jurídico a tese de que negócios motivados por economia fiscal não teriam 'conteúdo econômico' ou 'propósito negocial' e poderiam ser desconsiderados pela fiscalização."*¹

Assim, o planejamento tributário e o propósito negocial não são conceitos antagônicos. Ao contrário, o propósito negocial funciona como elemento legitimador do planejamento tributário, demonstrando que a economia fiscal decorre de uma operação empresarial autêntica e não de uma construção artificial voltada exclusivamente à evasão ou à dissimulação tributária. Em consequência, o planejamento tributário contemporâneo exige não apenas conformidade formal com a lei, mas também coerência econômica e empresarial capaz de justificar a estrutura adotada pelo contribuinte.

¹ Processo nº 16327.721148/2015-23 – Acórdão nº 1401-002.835 – Recurso Voluntário – Data da Sessão: 15/08/2018 – Relator: Daniel Ribeiro Silva.